

LÄNSRÄTTEN I
STOCKHOLMS LÄN

DOM
2008-06-25
Meddelad i
Stockholm

Mål nr
9204-08
Rotel 552

SÖKANDE

Semantix Tolkjouren AB, 556526-2630
Box 7259
103 89 Stockholm

Ombud: Advokat Ulf Djurberg och jur. kand. Sophia Tobieson
c/o Setterwalls Advokatbyrå
Box 1050
101 39 Stockholm

MOTPART

Rikspolisstyrelsen
Box 12256
102 26 Stockholm

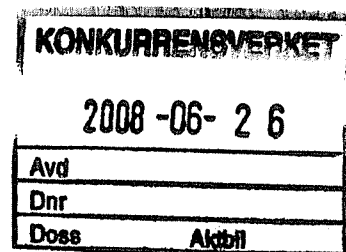
SAKEN

Överprövning enligt lagen (1992:1528) om offentlig upphandling – LOU

DOMSLUT

Länsrätten avslår ansökan om ingripande enligt LOU.

Länsrättens beslut den 30 april 2008 upphör därmed att gälla.



Dok.Id 334150

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00	08-561 680 01	måndag – fredag 09:00-15:00
		E-post: lansrattenistockholm@dom.se		

BAKGRUND

Rikspolisstyrelsen har genomfört en upphandling av tolkförmedlingstjänster för statliga myndigheter under regeringen samt för övriga myndigheter och organisationer som har rätt att avropa på statliga ramavtal, diarienummer PVS-639-3644/07. Upphandlingen har genomförts som en förenklad upphandling enligt 6 kap. LOU. Av tilldelningsbeslut av den 22 april 2008 framgår att den upphandlande enheten inte har antagit anbudet från Semantix Tolkjouren AB (nedan kallat Semantix). Med anledning av ansökan om överprövning från Semantix har länsrätten den 30 april 2008 interimistiskt beslutat om att den aktuella upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats av länsrätten.

YRKANDEN M. M.

Semantix Tolkjouren yrkar i första hand att upphandlingen inte ska få avslutas innan rättelse har skett på så sätt att Semantix anbud inte utesluts eller förkastas. I andra hand yrkar Semantix att upphandlingen ska göras om.

Semantix anför i sin ansökan bland annat följande. Rikspolisstyrelsen har i strid med 1 kap. 4 § LOU uteslutit eller förkastat Semantix anbud. Detta har medfört att Semantix lidit eller kan komma lida skada.

Upphandlingen

Rikspolisstyrelsen har i den aktuella upphandlingen åtagit sig att för statsförvaltningens räkning upphandla och teckna ramavtal avseende tolkförmedlingstjänster för perioden den 1 juli 2008 – den 30 juni 2010 med möjlighet till förlängning i upp till två år. De avropsberättigade myndigheterna har delats in i två kategorier, kategori A samt kategori B och upphandlingen har vidare indelats i 24 geografiska områden. Pris skulle anges i en särskild bilaga genom en fast förmedlingsavgift per uppdrag. För kategori A skulle

priser inte anges eftersom arvode och annan ersättning i denna kategori ska utgå enligt Domstolsverkets föreskriver om tolktaxa. Det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet med hänsyn till utvärderingskriterierna kvalitet och pris skulle antas. Kvalitet skulle bedömas genom referenstagning och pris genom en samlad bedömning av anbudslämnarens samtliga uppgifter. Det ingavs 17 anbud i upphandlingen och Semantix lämnade anbud avseende samtliga geografiska områden. Nio anbudsgivare tilldelades ramavtal. Språkservice Sverige AB tilldelades ramavtal inom samtliga geografiska områden och rangordnades inom flera av dessa som första leverantör.

Semantix

Semantix är ett av Europas ledande företag inom kvalificerade kommunikation- och språktjänster. Företaget är marknadsledande på tolkning och översättning och omsättningen under 2007 uppgick till ca 295 miljoner kr. Det är nästan en tre gånger så stor omsättning som den näst största tolkförmedlingen i Sverige. Semantix är sedan mars 2006 förstahandsleverantör av tolkförmedlingstjänster åt Rikspolisstyrelsen under nuvarande ramavtal i samtliga Sveriges län förutom ett och det har i princip inte förekommit någon leveranskritik under avtalstiden.

Orimligt lågt anbud

Enligt utvärderingsrapporten har Rikspolisstyrelsen konstaterat att de av Semantix lämnade anbudspriserna för kategori B understiger den av Domstolsverkets fastställda tolktaxan samt bedömt Semantix priser som mycket låga i förhållande till övriga anbudsgivares anbudspriser.

Upphandlingen har genomförts enligt 6 kap. LOU vilket innebär att 1 kap. 23 § LOU inte är tillämplig. Rikspolisstyrelsen har således brutit mot 1 kap. 4 § LOU genom att förkasta Semantix anbud för att det ansågs för lågt. Det saknas stöd i lag, förarbeten och prejudikat att förkasta ett anbud i en upp-

handling enligt 6 kap. LOU enbart av den anledningen att budet anses vara orimligt lågt. Inget stöder således kommentaren till LOU av Hentze & Sylvén från 1998 och det måste krävas uttryckligt stöd för att företa ett sådan ingripande åtgärd som att förkasta ett anbud. Reglerna om förkastande av orimligt låga anbud utgör dessutom undantagssituationer som bör användas med restriktivitet och i enlighet med de gemenskapsrättsliga principerna. Det finns ingen skyldighet att förkasta ett orimligt lågt anbud och det framgår varken av lag eller av EG-direktiv vad som är ett orimligt lågt anbud. Det är dock den upphandlande enheten som ska visa att ett anbud är så lågt att det föreligger risk att leverans inte kommer att ske.

Semantix anbud

Rikspolisstyrelsen har bedömt att det inte är troligt att tolkar kommer att åta sig uppdrag för myndigheter i kategori B till de arvoden och ersättningar som Semantix offererat och att Semantix troligtvis därför inte kan förmedla tolkar till myndigheter i kategori B. Semantix har dock kunnat bygga upp en mycket konkurrenskraftig prismodell i anbudet som innebär att Semantix har lämnat en relativt högre fast förmedlingsavgift, ett relativt högre pris avseende övriga tolkar i kategori B och ett relativt lägre pris avseende alla andra prisposter. Det offererade priset har därmed inte någon relation till vilka arvoden som Semantix avser betala till de av bolagen anlitate tolkarna för utförda uppdrag. Tolken som till Rikspolisstyrelsen inlämnat en reservation med innebörden att tolken endast kommer att åta sig uppdrag för myndigheter i kategori A kan inte han något med Semantix offererade priser att göra eftersom reservationen inlämnades innan Semantix lämnat sitt anbud.

Införandet av ett nytt affärssystem under 2007 tillsammans med vissa andra förändringar beräknas innebära stora kostnadsbesparingar för Semantix. Företaget har också uppenbara fördelar genom bolagets mångdubbla volym. Semantix erbjuder alla tolkar marknadsmässigt arvode. Vid tidigare kom-

munisering med Rikspolisstyrelsen har Semantix förklarat prissättningen genom att även då informera om att delposterna ska ses i sitt totala sammanhang. Semantix angav vidare att företaget är övertygat om att kunna klara av och fullgöra åtaganden gentemot beställare i Kategori B. Slutligen uttryckte Semantix att Rikspolisstyrelsen skulle återkomma i det fall de fortfarande skulle vara tveksamma. Det är obegripligt att Rikspolisstyrelsen ansett sig vara förhindrad att ställa ytterligare frågor om ersättningen till tolkarna.

Semantix anbud är det ekonomiskt mest fördelaktiga budet och ska således tilldelas ramavtal inom samtliga 24 geografiska områden. Semantix har således lidit skada av Rikspolisstyrelsens brott mot LOU. Skäl för åtgärder enligt 7 kap. 2 § LOU föreligger därför.

Rikspolisstyrelsen bestrider Semantixs ansökan om överprövning och yrkar att ansökan ska avslås och anför i huvudsak följande. Rikspolisstyrelsens utvärdering strider inte mot 1 kap. 4 § LOU, mot de principer som bär upp LOU eller mot gemenskapsrätten. Rikspolisstyrelsen har rätt att utesluta Semantix på de grunder som redovisats i utvärderingsrapporten och sökanden kan inte anses lida eller riskera att lida skada varför stöd för ingripande enligt 7 kap. 2 § LOU saknas. För det fall länsrätten skulle finna att skäl för ingripande ändå föreligger, instämmer Rikspolisstyrelsen med Semantix anförande att rättelse är en lämplig åtgärd.

Upphandlingen

Sökandens beskrivning av ramavtalets giltighetstid är inte korrekt. Det är Rikspolisstyrelsens ambition och förhoppning att ramavtalen ska träda i kraft den 1 juli 2008 eftersom rådande ramavtal upphör att gälla den 20 juni 2008 utan möjlighet till ytterligare förlängning.

Sökanden beskrivning av bakgrunden till uppdelningen i kategorier är inte heller korrekt. Bakgrunden till uppdelningen är att Rikspolisstyrelsen är skyldig att konkurrensutsätta tolkarnas arvode vad gäller uppdrag för myndigheter som inte omfattas av förordningen (1979:291) om tolktaxa (kategori B). Det medför att leverantörerna dels prissätter förmedlingstjänsten och dels prissätter tolkens arvode.

Semantix

Rikspolisstyrelsen vitsordar att Semantix under rådande avtalsperiod utfört sina åtaganden gentemot Rikspolisstyrelsen på ett mycket bra sätt och att det endast mottagits ett fåtal klagomål från beställare. Åtagandena för de myndigheter som inte omfattas av tolktaxan har dock utförts till väsentligt högre arvoden än de som nu offererats.

Orimligt lågt anbud

Rikspolisstyrelsen har åberopat fel lagrum till stöd för att förkasta sökandens anbud. Det korrekta lagrummet ska vara 6 kap. 12 § tredje stycket LOU. Lagrummet ger stöd för att upphandlande enheter har rätt att förkasta orimligt låga anbud även då utvärderingsformen är ”ekonomisk mest fördelaktiga” enligt kommentaren till LOU av Hentze & Sylvén från 1998. Det bekräftas också av från Länsrätten i Östergötland i mål nr 4662-04E.

Semantix anbud

Tolkar är inte anställda av förmedlingarna utan anses vara uppdragstagare och kan därmed få uppdrag av flera förmedlingar. Tolken är vidare inte skyldig att åta sig några uppdrag för tolkförmedlingen. Semantix angivna priser för tolkning till myndigheter i kategori B är mycket låga och priserna inkluderar dessutom sociala avgifter. Det föreligger därmed en stor sannolikhet att tolkarna väljer bort tolkupdrag till myndigheter i Kategori B till

förmån för tolkupdrag till myndigheter i Kategori A eller att tolkarna väljer bort Semantix till förmån för andra tolkförmedlingar. Det har redan skett att en tolk har hört av sig till Rikspolisstyrelsen och lämnat en reservation med innebörden att tolken endast kommer att åta sig uppdrag för myndigheter i kategori A.

Semantix har anfört att tolken kan kompenseras genom tillskott från en högre förmedlingsavgift. Det bedöms dock som en otillräcklig åtgärd för att förmå tolkarna att åta sig uppdrag och det föreligger vidare osäkerhet kring huruvida Semantix verkligen har för avsikt att kompensera tolkarna i samtliga fall. Att Semantix förmedlingsavgift är förhållandevis hög förändrar därför inte Rikspolisstyrelsens uppfattning. Kammarrätten i Stockholm har dessutom i mål nr 236-07 konstaterat att en bedömning huruvida ett anbud är orimligt lågt och om det kan förkastas, måste ske mot bakgrund av om det är sannolikt att leverantören kan leverera till de låga priserna eller inte. Någon utförlig förklaring till de låga priserna lämnades inte i anbudet och vid förfrågan fick Rikspolisstyrelsen svaret att det är en intern sak hur tolkarna i sin tur kompenseras av Semantix. Frågan huruvida Semantix har lämnat en tillfredsställande förklaring ska bedömas med ledning av den förklaring som inlämnades i anbudet och i kompletteringssvaret.

Rikspolisstyrelsen har inte handlat i strid med 1 kap. 4 § LOU och Semantix kan därmed inte anses lida skada eller komma att lida skada. Skulle länsrätten ändå komma till slutsatsen att Rikspolisstyrelsen har handlat i strid med LOU bör detta medföra att upphandlingen ska rättas, inte göras om.

DOMSKÄL

Tillämpliga bestämmelser

Enligt 1 kap. 4 § LOU ska upphandling göras med utnyttjande av de konkurrensmöjligheter som finns och även i övrigt genomföras affärsmässigt.

Anbudsgivare, anbudssökande och anbud ska behandlas utan ovidkommande hänsyn.

I 1 kap. 5 § LOU anges bland annat att med ramavtal avses i lagen avtal som ingås mellan en upphandlande enhet och en eller flera leverantörer i syfte att fastställa samtliga villkor för avrop som görs under en viss period.

I 6 kap. 12 § LOU anges att en upphandlande enhet ska anta antingen det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga eller det anbud som har lägst anbudspris.

Vid bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet, ska enheten ta hänsyn till samtliga omständigheter såsom pris, leveranstid, driftkostnader, kvalitet, estetiska, funktionella och tekniska egenskaper, service, tekniskt stöd, miljöpåverkan m.m. Enheten ska i anbudsfrågan eller i annonsen om upphandling ange vilka omständigheter den tillmäter betydelse. Omständigheterna ska om möjligt anges efter angelägenhetsgrad, med den viktigaste först.

Föreligger det fallet att en upphandlande enhet ska anta det anbud som har lägst anbudspris, får enheten förkasta anbud som den anser vara orimligt lågt, dock först sedan enheten begärt förklaring till det låga anbudet och inte fått tillfredsställande svar. Förklaringen ska begäras skriftligt.

Av 7 kap. 1 § LOU framgår bland annat att en leverantör som anser att han lidit eller kan komma att lida skada enligt 2 § får i en framställning till allmän förvaltningsdomstol ansöka om åtgärder enligt nämnda paragraf.

I 7 kap. 2 § LOU stadgas bland annat att om den upphandlande enheten har brutit mot 1 kap. 4 § eller någon annan bestämmelse i denna lag och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, ska rätten besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

Utredningen i målet

Av Rikspolisstyrelsens handlingar framgår bland annat följande. Semantix offererade förmedlingsavgift är 130 kr. Priset för övriga tolkar är 280 kr första timmen samt 100 kr per påbörjad halvtimme, priset för auktoriserad tolk är 240 kr i timmen samt 110 kr per påbörjad halvtimme och priset för auktoriserad sjukvårds- och rättstolk är 110 kr per timme samt 110 kr per påbörjad halvtimme. För myndigheter i kategori A gäller Domstolsverkets tolktaxa enligt vilken tolken erhåller mellan 150 och 270 kr för första tim-

men och därefter mellan 60 – 120 kr per påbörjad halvtimme beroende på vilken kompetens tolken besitter. Semantix har av Rikspolisstyrelsens prisutvärderingsrapport och dess beräkningsmodell bedömts erbjuda tolkar till en totalkostnad inklusive förmedlingsavgift om totalt 1 340 kr. De anbudsgivare som inte förkastats har bedömts erbjuda tolkar från en totalkostnad på 1 587 kr till 3 141 kr.

Av Rikspolisstyrelsens anbudsfrågan framgår bland annat följande. En förutsättning för att anbud ska kunna antas är att samtliga skall-krav är uppfyllda. De anbud som uppfyller skall-kraven kommer att genomgå en bedömning av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga med hänsyn till kvalitet och pris. Anbudets kvalitet ska viktas till 60 % och anbudets pris till 40 %.

Av svar på begäran om frågan inkommen till Rikspolisstyrelsen från Semantix den 7 mars 2008 framgår i huvudsak följande. Vad gäller offererade priser är lämnade uppgifter inte felaktiga. Delposterna ska ses i sitt totala prissammanhang där till exempel förmedlingsavgifterna kan användas för täckning av olikheter i själva taxbeloppen. Semantix har efter mycket noggranna och seriösa kalkyler på alla nivåer förankrat denna offererade prisbild och vet med bestämdhet att de kan klara av att fullgöra åtaganden gentemot beställare i kategori B. Ersättningen till tolkarna är en intern sak men kommer garanterat att ske efter kompetensnivå.

Länsrättens bedömning

I anbudsfrågan angav Rikspolisstyrelsen att det mest ekonomiskt fördelaktiga anbudet skulle komma att antas med hänsyn till kvalitet och pris. Det angavs vidare att utvärderingskriterierna skulle viktas med kvalitet till 60 % och med anbudets pris till 40 %.

Det är i målet ostridigt att Semantix har offererat det lägsta anbudet i den aktuella upphandlingen. Det är vidare ostridigt att Semantix anbud har förkastats eftersom Rikspolisstyrelsen har värderat att det är orimligt lågt. Rikspolisstyrelsen har bedömt att Semantix inte kommer att kunna fullgöra sina åtaganden gentemot myndigheter i kategori B. Semantix har dock anfört att det i en upphandling enligt 6 kap. LOU inte är möjligt att förkasta ett anbud med motiveringen att det bedömts vara orimligt lågt eftersom 6 kap. 12 § tredje stycket enbart tillåter en sådan åtgärd då man använder sig av utvärderingsformen "lägsta pris". Semantix har vidare anfört att deras anbud inte är att betrakta som orimligt lågt.

Av 1 kap. 23 § LOU framgår att en upphandlande enhet får förkasta anbud som anses vara orimligt låga efter det att enheten skriftligen begärt förklaring till det låga anbudet och inte fått ett tillfredställande svar. Länsrätten konstaterar i likhet med parterna i målet att bestämmelsen dock inte är tillämplig på förenklade upphandlingar enligt 6 kap. LOU. En liknande reglering återfinns emellertid i 6 kap. 12 § tredje stycket LOU där det framgår att en upphandlande enhet som ska anta det anbud som har lägst anbudspris, får förkasta anbud som anses vara orimligt låga. Vid en strikt bokstavstolkning förefaller alltså bestämmelsen enbart vara tillämplig på upphandlingar som söker det lägsta anbudspriset. I doktrinen har det dock framförts att bestämmelsen även gäller för "det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet" (se Hentze/Sylvén, Offentlig upphandling, lagbokscommentaren s. 336). Länsrätten, som delar denna inställning, ser inte något sakligt skäl till varför lagstiftningen inte skulle vara enhetlig i detta hänseende vid en jämförelse mellan upphandling enligt reglerna i 2 – 5 kap. och de i 6 kap. Länsrätten anser således att det enligt 6 kap. 12 § tredje stycket LOU är möjligt att förkasta orimligt låga anbud oavsett utvärderingsform.

Frågan i målet är då om Rikspolisstyrelsen har haft fog för bedömningen att Semantix anbud är orimligt lågt samt om anbudet förkastats först sedan

Rikspolisstyrelsen begärt en förklaring till det låga anbudet och inte fått ett tillfredställande svar.

Det framgår inte av den svenska lagtexten eller av de gemenskapsrättsliga direktiven vad som menas med ett orimligt lågt anbud. Bedömningen måste ske från fall till fall och mot bakgrund av vad som är föremål för upphandlingen. Kammarrätten i Stockholm har i dom den 5 april 2007 (mål nr 236-07), funnit att bedömningen huruvida ett anbud är orimligt lågt ska ske mot bakgrund av om det är sannolikt att anbudsgivaren kan leverera till de offererade priserna eller inte.

Av handlingarna i förevarande mål framgår att Rikspolisstyrelsen reagerat på att Semantix offererade priser var lägre än de övriga anbudsgivarnas och att de var mycket lägre än den taxa som gäller för myndigheter i kategori A. Det fick Rikspolisstyrelsen att ifrågasätta huruvida Semantix kan förväntas attrahera tolkar som är villiga att åta sig uppdrag för myndigheter i kategori B. Rikspolisstyrelsen begärde därmed en förklaring till de låga priserna. Av Semantix insända svar framgår att delposterna ska ses i sitt totala sammanhang och att exempelvis förmedlingsavgifterna ska användas för täckning av de låga priserna. Semantix anförde vidare att beräkningarna var baserade på noggranna och seriösa kalkyler. Av svaret framgår emellertid inte hur kalkyleringarna ser ut eller hur Semantix har beräknat att kostnaderna rent faktiskt förväntas täcka varandra. Det framgår inte heller hur eller om kalkyleringsmodellen påverkar tolkarnas arvode. Vad gäller tolkarnas ersättningar besvarades istället Rikspolisstyrelsens förfrågan med att det är en intern sak. Någon ytterligare förklaring till de låga priserna lämnades inte i det ifrågavarande svaret. Mot denna bakgrund finner länsrätten att Semantix, vid tidpunkten för Rikspolisstyrelsens utvärdering, inte kan anses ha lämnat ett tillfredställande svar beträffande det låga anbudet. Vad Semantix i efterhand har anfört kring beräkningen av priserna kan inte tillmätas någon betydelse i målet.

Rikspolisstyrelsens agerande mot Semantix kan därför inte anses ha genomförts i strid med LOU eller de gemenskapsrättsliga principerna. Grund för ingripande enligt 7 kap. 2 § LOU föreligger därmed inte. Ansökan ska således avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga 1 (DV 3109/1a)


Eva Bäckström

Rådman

Föredragande har varit länsrättsnotarie Lotta Wendelsson.



HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga länsrättens beslut skall skriva till kammarrätten i Stockholm.

Skrivelsen skall dock skickas eller lämnas till länsrätten.

Överklagandet skall ha kommit in till länsrätten inom tre veckor från den dag då klaganden fick del av beslutet. Tiden för överklagandet för offentligpart räknas emellertid från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande skall kunna tas upp i kammarrätten fordras att prövningstillstånd meddelas. Kammarrätten lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas, anledning förekommer till ändring i det slut var till länsrätten kommit eller det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står länsrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande skall innehålla

1. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom skall adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nå för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till kammarrätten,
2. det beslut som överklagas med uppgift om länsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av länsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen skall vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till länsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud skall denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.

